Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4P.73/2003 /ech

Arrêt du 18 juillet 2003
Ire Cour civile

Composition
MM. les Juges Corboz, Président, Nyffeler et Favre.
Greffière: Mme Michellod.

Parties
A._____,
recourant, représenté par Me Jean-Franklin Woodtli, avocat, rue Prévost-Martin 5, case postale 145, 1211 Genève 4,

contre

B._____,
intimée, représentée par Me Stéphane Zen-Ruffinen, avocat, boulevard Saint-Georges 72, 1205 Genève,
Cour d'appel de la juridiction des prud'hommes du canton de Genève, case postale 3688, 1211 Genève 3.

Objet
art. 9 et 29 al. 1 Cst. (procédure civile; appréciation des preuves),

recours de droit public contre l'arrêt de la Cour d'appel de la juridiction des prud'hommes du canton de Genève, rendu le 21 novembre 2002.

Faits:
A.
A teneur d'un contrat conclu verbalement, A._____ a engagé B._____ à partir du 7 ou du 9 juin 1999 en qualité de vendeuse responsable du rayon de parfumerie, dans la pharmacie qu'il a ouverte à la même époque à X._____. Le salaire mensuel brut se montait à 4'500 fr. et l'horaire de travail a été arrêté à 40 ½ heures par semaine. Les parties ont convenu que l'employée aurait droit chaque année à cinq semaines de vacances.

L'employée a été incapable de travailler du 29 mai au 10 juin 2000, puis du 12 septembre 2000 au 31 janvier 2001. A._____ a résilié le contrat de travail par lettre du 29 novembre 2000, avec un préavis de deux mois. Le conseil de B._____ a dénoncé la nullité de la résiliation le 8 décembre 2000.
B.
Le 2 février 2001, B._____ a ouvert action devant le Tribunal des prud'hommes du canton de Genève contre A._____, en paiement de plusieurs montants, dont 36'899,25 fr. correspondant à 1'030 heures supplémentaires effectuées en 1999 et 2000. Le défendeur a reconnu devoir la somme de 1'339,90 fr., représentant 44 heures supplémentaires effectuées en novembre et décembre 1999. Il a pour le surplus contesté toute autre heure supplémentaire.

Par jugement du 26 septembre 2001, le Tribunal a considéré que le contrat avait été valablement résilié pour le 31 janvier 2001. Il a arrêté à 1'411,35 fr. la rémunération due pour les heures supplémentaires.
C.
Sur recours des deux parties, la Cour d'appel de la juridiction des prud'hommes a admis l'existence de 696 heures supplémentaires et a condamné le défendeur à verser à ce titre à la demanderesse la somme brute de 22'324,20 fr.

S'agissant des mois de novembre et décembre 1999, la Cour d'appel a constaté que les heures alléguées par la demanderesse (55,5) ne correspondaient pas aux relevés qu'elle avait personnellement établis (37,5) et que les 44 heures reconnues par le défendeur paraissaient elles-mêmes excessives. Elle a finalement admis l'existence de 37,5 heures supplémentaires pour cette période.
En ce qui concerne l'année 2000, la Cour a estimé que l'on pouvait déduire des plannings (auxquels le défendeur avait en permanence accès) que d'autres heures supplémentaires avaient été accomplies. Comme les parties n'avaient pas pris la peine de calculer leur nombre exact, la Cour a estimé qu'il ne lui appartenait pas de le faire elle-même. Elle a donc retenu l'existence d'heures supplémentaires pour l'année 2000 dans la même proportion, par rapport aux allégués de la demanderesse, que pour novembre et décembre 1999. Le total des heures supplémentaires retenues se montait donc à 696 heures (1'030 x 0,675675 = 696 heures).
D.
Le défendeur interjette un recours de droit public au Tribunal fédéral. Invoquant les art. 9 et 29 al. 1 Cst., il conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué.

Invitée à répondre, l'intimée conclut au rejet du recours et sollicite en outre l'octroi de l'assistance judiciaire. Quant à la Cour d'appel, elle n'a pas formulé d'observations.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
Saisi d'un recours de droit public, le Tribunal fédéral n'examine que les griefs d'ordre constitutionnel invoqués et suffisamment motivés par l'acte de recours (art. 90 al. 1 let. b OJ; ATF 129 I 113 consid. 2.1 p. 120).
2.
2.1
Le recourant soutient que la Cour d'appel est tombée dans l'arbitraire en retenant que l'intimée avait effectué 696 heures supplémentaires durant les années 1999 et 2000. Il estime tout d'abord que l'intimée ne saurait se voir payer des heures supplémentaires qui n'ont pas été exigées d'elle et qui n'ont pas été approuvées par l'employeur. Par ailleurs, l'intimée aurait échoué dans la preuve des 1'030 heures supplémentaires alléguées. Enfin, la Cour d'appel aurait arbitrairement évalué leur nombre à 696 en appliquant un pourcentage aux chiffres allégués par la demanderesse.
2.2 Selon la jurisprudence, l'arbitraire, prohibé par l'art. 9 Cst., ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution pourrait entrer en considération ou même qu'elle serait préférable; le Tribunal fédéral n'annulera la décision attaquée que lorsque celle-ci est manifestement insoutenable, qu'elle se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, qu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté, ou encore lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité; pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que la motivation formulée soit insoutenable, il faut encore que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat (ATF 128 I 273 et les arrêts cités).
2.3 Sauf clause contraire d'un accord écrit, d'un contrat-type de travail ou d'une convention collective, l'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé en versant le salaire normal majoré d'un quart au moins (art. 321c al. 3 CO).

Il appartient au travailleur de prouver, d'une part, qu'il a accompli des heures supplémentaires et, d'autre part, que celles-ci ont été ordonnées par l'employeur ou qu'elles étaient nécessaires à la sauvegarde des intérêts légitimes de ce dernier (Brunner/Bühler/Waeber, Commentaire du contrat de travail, 2e éd., Lausanne 1996, p. 32; Streiff/von Kaenel, Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, 5e éd., n. 10, p. 82).

Lorsque le travailleur a prouvé avoir effectué des heures supplémentaires dont le nombre ne peut plus être établi de manière exacte, le juge pourra en faire l'estimation par application analogique de l'art. 42 al. 2 CO; le travailleur devra toutefois alléguer et prouver, dans la mesure du possible, toutes les circonstances qui permettent d'apprécier le nombre d'heures supplémentaires exécutées, car la conclusion selon laquelle les heures alléguées ont effectivement été fournies doit s'imposer au juge avec une certaine force (consid. 4a non publié de l'ATF 123 III 84, 4C.381/1996 du 20 janvier 1997).
2.4 Le recourant affirme que l'intimée n'a droit à aucune rémunération pour les heures supplémentaires effec-

tuées durant l'année 2000 au motif que ces heures n'ont été ni exigées ni approuvées.

La cour cantonale a observé que le recourant était normalement présent sur le lieu de travail et qu'il avait en permanence accès aux plannings. On ne voit pas qu'elle soit tombée dans l'arbitraire en déduisant implicitement que l'employeur approuvait les heures supplémentaires effectuées.
2.5 Le recourant soutient que l'intimée s'est avérée incapable de démontrer avoir effectué 1'030 heures supplémentaires entre 1999 et 2000. Ayant échoué au chapitre de la preuve, elle devait être déboutée de ses conclusions.

Comme cela a été rappelé ci-dessus, dans le cadre d'une application analogique de l'art. 42 al. 2 CO, la preuve stricte du nombre d'heures supplémentaires n'est précisément pas exigée. En revanche, le juge doit être convaincu, sur le principe, que le travailleur a bien exécuté des heures supplémentaires. Il n'apparaît pas, en l'espèce, que la Cour d'appel se soit contentée d'une simple vraisemblance à ce sujet. Au contraire, elle a estimé, au vu des plannings de la pharmacie et des déclarations du recourant, que l'intimée avait effectué des heures supplémentaires non seulement en 1999 mais en 2000 également. Cette constatation résiste au grief d'arbitraire.
2.6 S'agissant de l'estimation du nombre d'heures supplémentaires effectuées, le recourant soutient qu'il était arbitraire d'appliquer un pourcentage aux 1'030 heures alléguées par l'intimée, vu l'invraisemblance de ce chiffre. Il affirme que si une telle méthode était confirmée, il suffirait au travailleur de produire un décompte fantaisiste et surévalué pour obtenir le paiement d'une partie des heures alléguées.

Appréciant les preuves à sa disposition, notamment les relevés établis par l'intimée, la Cour d'appel a estimé que celle-ci avait effectué 37,5 heures supplémentaires en novembre et décembre 1999, au lieu des 55,5 alléguées et des 44 reconnues par le défendeur. Cette constatation n'est pas critiquée par le recourant.

La Cour d'appel a estimé les heures supplémentaires effectuées durant l'année 2000 de la même manière que pour 1999. Elle a donc appliqué au total des heures alléguées (1'030), le pourcentage retenu comme vraisemblable pour les mois de novembre et de décembre 1999 (soit 67,5675%). Le recourant n'expose pas en quoi il était arbitraire, au vu d'autres pièces ou déclarations figurant au dossier, d'évaluer de la sorte le nombre des heures supplémentaires. On ne voit d'ailleurs pas en quoi cette méthode serait insoutenable. Le grief sera donc rejeté.

3.
Le recourant soutient enfin que la Cour d'appel aurait violé l'art. 29 al. 1 Cst. Il n'expose toutefois pas dans quelle mesure les droits constitutionnels garantis par cette disposition auraient été lésés par l'arrêt attaqué. Faute de motivation suffisante, ce grief est irrecevable (cf. consid. 1 ci-dessus).
4.
Le recours sera rejeté dans la mesure de sa recevabilité et il appartiendra au recourant, qui succombe, d'assumer les frais judiciaires et les dépens de la procédure fédérale (art. 156 al. 1 et 159 al. 1 OJ).

L'intimée a formé une requête d'assistance judiciaire. Selon l'art. 152 al. 1 OJ, l'assistance judiciaire n'est accordée qu'à la double condition que la partie requérante soit dans le besoin et que ses conclusions ne paraissent pas vouées à l'échec.

En l'espèce, l'intimée obtient gain de cause et se voit allouer des dépens. Sa requête d'assistance judiciaire n'a par conséquent plus d'objet.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2.
Un émolument judiciaire de 2'000 fr est mis à la charge du recourant.
3.

Le recourant versera à l'intimée une indemnité de 2'500 fr. à titre de dépens.
4.
La requête d'assistance judiciaire de l'intimée est sans objet.

5.
Le présent arrêt est communiqué en copie aux mandataires des parties et à la Cour d'appel de la juridiction des prud'hommes du canton de Genève.
Lausanne, le 18 juillet 2003
Au nom de la Ire Cour civile
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: